

IN NAAM VAN DE KONING

beschikking

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel - voorzieningenrechter





rekestnummer: KG RK 21-192

Beschikking van 18 februari 2021

in de zaak van

Stichting Brein,
te Amsterdam,
verzoekende partij(en),
advocaat: mr. Van Ramshorst te Hoofddorp,

tegen

1. 
2. 
3. 
allen te 
gerekwestreerden.

De verzoekende partij of partijen wordt/worden hierna in enkelvoud aangeduid als verzoekster.

Slechts de aangekruiste onderdelen van deze beschikking zijn van toepassing.

Gegevens met betrekking tot het verzoek

Het verzoek is ingekomen op 17 februari 2021.

1. Bevoegdheid

- 1.1. De rechtbank is relatief bevoegd kennis te nemen van het verzochte bevel tot staking van de inbreuk op grond van artikel 262 aanhef en sub b Rv¹ nu gerekwestreerden gevestigd of woonachtig zijn in dit arrondissement dan wel de gestelde inbreuk (mede) in dit arrondissement plaatsvindt en deze rechtbank dus relatief bevoegd is kennis te nemen van de in te leiden hoofdzaak.

¹ Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

KG RK 21-192
18 februari 2021

2

2. Beoordeling

aannemelijkheid van de inbreuk

- 2.1. Voorshands oordelend bestaat geen reden aan de geldigheid van de door verzoekster ingeroepen rechten te twijfelen en is voldoende aannemelijk gemaakt dat gerekwestreerden inbreuk op die rechten maken, althans dat de voor art. 843a Rv vereiste rechtsbetrekking bestaat, om de toe te wijzen maatregelen te rechtvaardigen. Hierbij wordt opgemerkt dat dit voorlopige oordeel waar het een beslag, monsterneming en/of beschrijving betreft slechts na summier onderzoek tot stand is gekomen waarbij (in dit geval) alleen de verzoeker is gehoord. De drempel om een beslagverlof af te geven is in het algemeen relatief laag.

aannemelijkheid van de vereiste spoedeisendheid van het gevraagde bevel

- 2.2. Gelet op hetgeen in het verzoekschrift is aangevoerd ten aanzien van het spoedeisend belang van verzoekster en gelet op de mate van aannemelijkheid van de inbreuk, bestaat voldoende grond voor toewijzing van het gevraagde bevel tot staking van de inbreuk zonder gerekwestreerden voorafgaand te horen.

overige overwegingen

- 2.3. Het gevraagde bevel tot staking van de inbreuk dient te worden afgewezen omdat het niet in overeenstemming wordt geacht met de aan een ingrijpende maatregel als een ex parte verbod te stellen hoge eisen, in het bijzonder ten aanzien van de aannemelijkheid van het gestelde recht en de gestelde inbreuk daarop en ten aanzien van de spoedeisendheid van de zaak.
- 2.4. Het verzoek wordt op onderdelen afgewezen omdat onvoldoende aanleiding voor de verzochte maatregelen bestaat, dan wel omdat een wettelijke grondslag ontbreekt, het verzochte onvoldoende specifiek is of ter voorkoming van executiegeschillen.

3. Beslissing

De voorzieningenrechter:

- 3.1. wijst het verzoek af;
- 3.2. beveelt gerekwestreerden ieder afzonderlijk om binnen 24 uur na betekening van deze beschikking de in het verzoekschrift beschreven inbreuken op auteursrechten en naburige rechten in Nederland te **staken** en gestaakt te houden;
- 3.3. wijst het verzochte **bevel** tot staking van de inbreuk af;
- 3.4. veroordeelt gerekwestreerde sub 1 tot betaling van een **dwangsom** van € 2.000 (tweeduizend euro) voor iedere dag, een gedeelte van een dag daaronder begrepen, dat hij/zij in strijd handelt met dit bevel, met een maximum van € 50.000 (vijftigduizend euro);
- 3.5. veroordeelt gerekwestreerde sub 2 tot betaling van een **dwangsom** van € 2.000 (tweeduizend euro) voor iedere dag, een gedeelte van een dag daaronder

KG RK 21-192
18 februari 2021

3

begrepen, dat hij/zij in strijd handelt met dit bevel, met een maximum van € 50.000 (vijftigduizend euro);

- 3.6. veroordeelt gerekwestreerde sub 3 tot betaling van een **dwangsom** van € 2.000 (tweeduizend euro) voor iedere dag, een gedeelte van een dag daaronder begrepen, dat hij/zij in strijd handelt met dit bevel, met een maximum van € 50.000 (vijftigduizend euro);
- 3.7. bepaalt, voor zover nodig, de **termijn** voor het instellen van een eis in de hoofdzaak als bedoeld in artikel 1019i Rv op zes maanden na heden;
- 3.8. verklaart deze beschikking voor zover nodig uitvoerbaar bij voorraad;
- 3.9. wijst het overigens meer of anders verzochte af.

Deze beschikking is gegeven door mr. A.M. Brakel en in haar afwezigheid ondertekend door mr. D. Nobel, rolrechter, op 18 februari 2021 in aanwezigheid van de griffier.

"Bepaalt dat bij de wettelijk voorgeschreven betekening(en) van dit verlof en het verzoekschrift waarop het is gegeven eveneens de in het verzoekschrift vermelde producties moeten worden meebetekend"



Voor geresseleerd

18 FEB. 2021

De griffier

E667

c109/607578
KRH 21-192

**VERZOEKSRIFT TOT HET GEVEN VAN EEN ONMIDDELIJKE VOORZIENING BIJ
VOORRAAD ZONDER OPROEPING VAN GEREKWESTREERDE, HOUDENDE EEN BEVEL
OM (DREIGENDE) INBREUKEN OP DE RECHTEN VAN INTELLECTUELE EIGENDOM TE
VOORKOMEN (1019e Rv).**

Aan de edelachtbare Heer/Vrouwe Voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag,
zittingsplaats Den Haag;

Verzoekster:

De stichting **STICHTING BREIN**, statutair gevestigd te Amsterdam en kantoorhoudende te
Hoofddorp;

Verzoekster kiest te dezer zake domicilie te (2132 NG) Hoofddorp, aan de Kruisweg 813a, ten
kantore van mr. B.R.J. van Ramshorst, welke door Verzoekster tot advocaat wordt gesteld en als
zodanig zal optreden;

Richt dit verzoek tegen:

- 1.
- 2.
- 3.



Deze zaak wordt behandeld door:

Mr. B.R.J. van Ramshorst,
Kruisweg 813a
2132 NG Hoofddorp

Tel:



Fax: 085-0110169

E-mail: vanramshorst@stichtingbrein.nl

ingekomen bij de griffie op:

17 FEB. 2021


Rechtbank Den Haag,
Team Administratie Civiel

Inhoudsopgave

I. INLEIDING	2
I.1 KERN VAN DE ZAAK	2
II. FEITEN	3
II.1 VERZOEKSTER.....	3
II.2 ONTVANKELIJKHEID	4
II.3 GEREKWESTREERDEN.....	5
II.4 HET FORUM	7
II.5 HET DOOR GEREKWESTREERDEN AANGEBODEN INBREUKMAKENDE MATERIAAL.....	9
III. RECHT	10
III.1 INBREUK OP HET AUTEURSRECHT EN HET NABURIGE RECHT.....	10
IV. OVERIGE	11
IV.1 VERWEER GEREKWESTREERDE	11
IV.2 SPOEDEISEND BELANG, ONHERSTELBARE SCHADE, PROPORTIONALITEIT EN SUBSIDIARITEIT	12
IV.3 BEWIJS	12
V. WESHALVE	13

I. INLEIDING

I.1 Kern van de zaak

- Deze zaak betreft een grootschalige inbreuk op de auteurs- en naburige rechten van de bij Verzoekster (hierna ook: "BREIN") aangesloten partijen en haar leden door Gerekwestreerden.
- Dit verzoek is erop gericht een onmiddellijke voorziening bij voorraad te verkrijgen tegen Gerekwestreerden, die allen op grote schaal auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken – te weten populaire (bioscoop)films, muziek en ebooks – openbaar maken en ter beschikking stellen aan het publiek middels het uploaden van deze bestanden op servers van derden en het plaatsen van links naar deze bestanden op het door Gerekwestreerden beheerde forum van de website  (hierna het "Forum").
- BREIN is recentelijk (afgelopen maand) genoemde website op het spoor gekomen en heeft in de afgelopen weken onderzoek daarnaar gedaan en ontdekt dat de anoniem opererende Gerekwestreerden niet alleen het Forum beheren maar daarop ook allen op grote schaal auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken delen door middel van het plaatsen van links naar zogenaamde cyberlockers (opslagdiensten gericht op het faciliteren van de distributie van veel en/of grote bestanden). Deze werken kunnen vervolgens door de leden van het Forum gedownload worden.
- Het door Gerekwestreerden geuploadde illegale aanbod bestaat uit meer dan 3000 films en televisie series, meer dan 3000 muziekbestanden en meer dan 20.000 ebooks. Het gaat om veelal populaire en op de commerciële markt beschikbare titels die normaal gesproken via legale platforms zoals Netflix, Spotify, bol.com en kobo.nl tegen betaling worden aangeboden. Gerekwestreerden maken bijna dagelijks opnieuw inbreuk op de rechten van de bij BREIN aangesloten rechthebbenden en overige belanghebbenden (hierna tezamen ook: de Belanghebbenden).

5. Middels dit ex parte verzoekschrift wendt Verzoekster zich tot u E.A. Voorzieningenrechter om een verbod op te leggen aan Gerekwestreerden om zo snel mogelijk een einde te maken aan hun inbreuk makend handelen.

II. FEITEN

II.1 Verzoekster

6. BREIN is een stichting die als doel heeft de collectieve bestrijding van auteursrechtinbreuken. De aangeslotenen van BREIN bestaan uit makers inclusief auteurs en uitvoerende kunstenaars enerzijds en producenten, uitgevers en distributeurs anderzijds. In het bestuur van BREIN nemen (vertegenwoordigers van) muzikauteurs, artiesten, beeldende kunstenaars, fotografen, tekstschrijvers, scenaristen en regisseurs, uitgevers, collectieve beheersorganisaties, omroepen, muziek- en filmproducenten zitting. De Nederlandse en internationale (leden van de) aangeslotenen van BREIN vertegenwoordigen tezamen het leeuwendeel van de rechten die er wereldwijd op commercieel beschikbare entertainmentcontent bestaan en op de Nederlandse markt beschikbaar zijn (**Productie 1**)¹ Hieronder bevinden zich tevens alle Nederlandse uitgevers aangesloten bij de Mediafederatie (voorheen: Nederlands Uitgeversverbond).² Daarnaast zijn onder meer de (leden van de) Motion Picture Association (MPA), Filmproducenten Nederland (FPN), BUMA/STEMRA en SENA aangesloten.
7. BREIN heeft in de afgelopen jaren veelvuldig in rechte opgetreden tegen het ongeautoriseerd aanbieden van entertainment content op het internet (waaronder illegaal aanbod van e-books, films en muziek), met name ten behoeve van haar aangeslotenen.
8. De statuten van BREIN (**productie 2**) vermelden als doelstelling in artikel 3.1:
"het bestrijden van de onrechtmatige exploitatie van informatiedragers en informatie en het te dien einde behartigen van de belangen van de rechthebbenden op informatie en van de rechtmatige exploitanten daarvan, met name van haar aangeslotenen, in het bijzonder door het handhaven, het bevorderen en verkrijgen van een afdoende juridische bescherming van de rechten en belangen van die rechthebbenden en exploitanten, alles in de ruimste zin."
9. Krachtens artikel 3.2 sub c en f van diezelfde statuten is BREIN in de ruimste zin van het woord bevoegd tot: *"het voeren en doen voeren van rechtsgedingen ter bescherming van de rechten en belangen van haar aangeslotenen en de leden van die aangeslotenen en ter verkrijging van vergoeding van de door dezen ten gevolge van de onrechtmatige exploitatie van informatie te lijden schade, waarbij de Stichting, zowel ter verwezenlijking en bescherming van haar doel als ten behoeve van haar aangeslotenen en de leden van die aangeslotenen op eigen naam in rechte kan optreden."*
10. BREIN is dan ook ingevolge haar statuten in samenhang met art. 3:305a BW, bevoegd om vorderingen als de onderhavige in te stellen ten behoeve van de aangeslotenen en hun leden, tevens auteursrechthebbenden (hierna tevens: "Belanghebbenden"). BREIN maakt regelmatig gebruik van dit recht onder meer in ex parte procedures als de onderhavige.³

¹ Zie voor een volledig overzicht van aangeslotenen tevens: stichtingbrein.nl/aangeslotenen

² mediafederatie.nl/leden.

³ Zie bijvoorbeeld de volgende gepubliceerde ex parte beschikkingen, waarbij BREIN verzoekster was
<https://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-actief-reageren-verzenden-en-aanbieden-van-ebooks-via-facebookgroep> (IEF 14728)

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-bevel-tegen-verkoper-van-ereaders-met-illegale-ebooks-via-marktplaats-nl> (IEF 16468)

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/onherstelbare-schade-brein-door-inbreuk-auteursrechten> (IEF 18567)

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/haartemse-handelaar-mediaspelers-schikt-met-brein-na-ex-partebevel> (IEF 17263)

II.2 Ontvankelijkheid

11. Op 1 januari 2020 is de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA) in werking getreden, met als gevolg dat artikel 3:305a BW is gewijzigd en titel 14A van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ook op deze procedure van toepassing is.⁴
12. Ook onder het nieuwe artikel 3:305a BW is BREIN bevoegd vorderingen als de onderhavige in te stellen. Ingevolge haar statuten behartigt BREIN immers de belangen waarvoor zij in deze procedure bescherming inroept en deze belangen worden door BREIN ook voldoende gewaarborgd. Praktisch alle rechthebbenden van de entertainment content die op de Nederlandse markt commercieel beschikbaar is, zijn immers – al dan niet via brancheorganisaties – aangesloten bij BREIN. Voor deze zaak is van belang dat het overgrote merendeel van de Nederlandse uitgeverijen en auteurs en rechthebbenden op muziekwerken en film- en televisieproducenten bij BREIN zijn aangesloten. BREIN heeft in de afgelopen jaren ook al veelvuldig in en buiten rechte opgetreden ten behoeve van haar aangeslotenen waaronder de bedoelde uitgeverijen en auteurs (zie ook voetnoot 4). Meer informatie over BREIN, inclusief contactgegevens, zijn te vinden op de website van de stichting www.stichtingbrein.nl.
13. In deze procedure vordert BREIN, conform de oude regeling, geen schadevergoeding. Aldus hoeft BREIN niet te voldoen aan de vereisten van de leden 2 en 5 (artikel 3:305a lid 6 BW).
14. BREIN voldoet eveneens aan de vereisten van artikel 3:305a lid 3 BW. De bestuurders betrokken bij de oprichting van BREIN, noch hun opvolgers, hebben een rechtsreeks of middellijk winstoogmerk dat via de stichting wordt gerealiseerd. Onderhavige vorderingen hebben bovendien evident een nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer, nu Gerekwestreerden in Nederland gevestigd zijn en zij op een platform dat gebruikt wordt door Nederlandse gebruikers illegale kopieën van werken aanbieden.
15. In de inleiding is al toegelicht dat het in deze zaak gaat om voortdurend en herhaald inbreukmakend handelen op de rechten van de bij BREIN aangesloten rechthebbenden. Door het handelen van Gerekwestreerden lijden zij schade. Hoewel de schade per individuele rechthebbende niet bijzonder groot is, hebben alle rechthebbenden er wel een groot belang bij dat hiertegen wordt opgetreden en dat dit handelen wordt gestaakt en gestaakt blijft. Het is dan ook evident dat deze collectieve vordering effectiever en efficiënter is dan individuele acties van individuele rechthebbenden (vgl. art. 1018c lid 1 Rv).

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/verspreiding-illegaal-gekopieerde-dvd-039-s-via-marktplaats-nl> (IEF 14966)

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/op-marktplaats-nl-ook-r4i-kaart-met-illegale-spellen-aanbieden> (IEF 14869)

<https://www.ie-forum.nl/artikelen/wederom-op-grote-schaal-gekopieerde-studieboeken-verkopen> (IEF 13464)

[Http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-bevel-tegen-forum-beheerder-die-zijn-usenet-uploads-deelt](http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-bevel-tegen-forum-beheerder-die-zijn-usenet-uploads-deelt) (IEF 16446)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/brein-schikt-met-bittorrent-uploader-en-ongelicenseerde-internetradio-dj> (IEF 16430)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-sd-geheugenkaartjes-met-illegale-gamecollecties> (IEF 16378)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/uploaden-torrents-inbreukmakend> (IEF 14077)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/inbreuk-op-auteursrecht-door-ruim-1500-uploads-van-tv-series> (IEF 16362)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-usenet-uploader-en-spotter> (IEF 16211)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-delen-op-facebook-van-muziekuploads-in-cyberlocker> (IEF 16198)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/inbreuk-door-grootschalig-uploaden-en-tegelijk-spotten> (IEF 16170)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/releasegroup-van-torrentuploaders-2lions-team-schikt-met-brein> (IEF 15792)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-uploaden-naar-en-kickasstorrents-en-seeden-is-auteursrechtinbreuk> (IEF 15695)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/bevel-tot-staking-grootschalige-inbreuk-op-kickasstorrents-1> (IEF 15446)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-handel-in-illegale-dvd-039-s-op-facebook-groups> (IEF 14387)

<http://www.ie-forum.nl/artikelen/ex-parte-tegen-torrentuploaders-dutch-release-team> (IEF 15168)

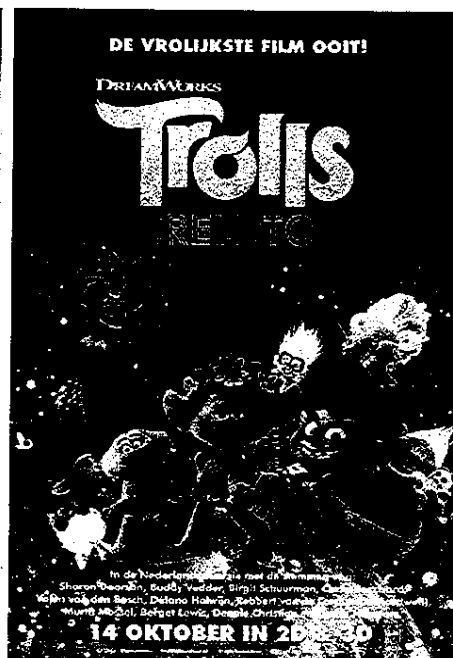
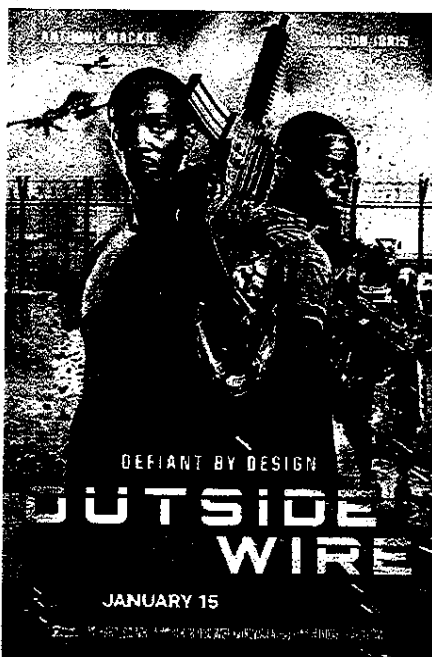
4 Staatsblad 2019/130 Wet van 20 maart 2019 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering teneinde de afwikkeling van massaschade in een collectieve actie mogelijk te maken (Wet afwikkeling massaschade in collectieve acties).

16. Ingevolge de slotzin van artikel 1018b lid 1 Rv geldt een uitzondering op het nieuwe regime voor het kort geding. De Memorie van Toelichting op de WAMCA zegt daarover "Een collectieve vordering in kort geding leent zich uiteraard niet voor een regime waarbij de zaak gedurende drie maanden wordt aangehouden om andere belangenorganisaties in staat te stellen hun collectieve vordering voor dezelfde gebeurtenis over gelijksoortige feitelijke en rechtsvragen in te dienen. De spoedeisendheid van een vordering in kort geding vereist dat deze ook met spoed kan worden afgewikkeld. Dit geldt ook als het een collectieve vordering betreft." Hoewel voor de ex parte voorziening op grond van artikel 1019e Rv niet expliciet een uitzondering is opgenomen in artikel 1018b lid 1 Rv, gaat het ook in deze procedure om een onmiddellijke voorziening bij voorraad die zich niet leent voor een regime waarbij de zaak gedurende drie maanden wordt aangehouden en waarop aldus, met uitzondering van artikel 1018c, eerste lid Rv, Titel 14A niet van toepassing is.

II.3 Gerekwestreerden



17. Gerekwestreerde sub 1 is op het Forum actief onder de alias ("") en uploadt op dagelijkse basis diverse filmwerken en heeft in de afgelopen maanden duizenden films geüpload. Het gaat om zeer recent uitgebrachte films zoals "Wonder Woman 1984", een serie als "Outside the Wire" en de film "Trolls". Dit zijn stuk voor stuk beschermde werken in de zin van de Auteurswet en Wet op de Naburige Rechten.



18. is de maker van de website en is daarnaast heel actief op het Forum als beheerder (zie **productie 3a** voor voorbeelden van zijn upload- en beheersactiviteiten). Hoe BREIN erachter is gekomen dat Gerekwestreerde sub 1 is, alsmede dat hij de ontwerper van de website is, wordt uiteengezet in **productie 4a**. De website is – afgezien van de naam – geheel in het Nederlands gesteld en evident op Nederland gericht.



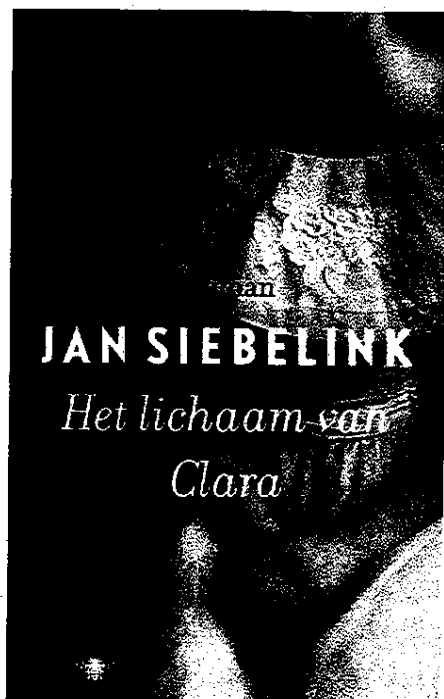
19. Gerekwestreerde sub 2 is op het Forum actief onder de alias [REDACTED] (" [REDACTED] ") en uploadt op wekelijkse basis diverse tijdschriften en muziek en heeft in de afgelopen maanden duizenden werken geüpload. Het gaat om werken zoals "Libelle", "Wild Hearts" en "het beste van Jannes". Dit zijn stuk voor stuk beschermde werken in de zin van de Auteurswet en/of Wet op de Naburige Rechten.



20. Zie productie 3b voor een overzicht van de activiteiten van [REDACTED] op het Forum. Hoe BREIN erachter is gekomen dat Gerekwestreerde sub 2 [REDACTED] is, wordt uiteengezet in productie 4b.



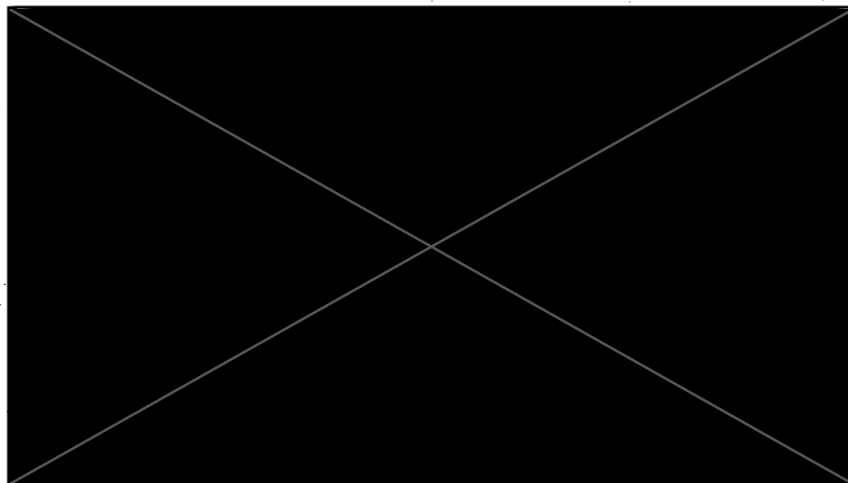
21. Gerekwestreerde sub 3 is op het Forum actief onder de alias [REDACTED] (" [REDACTED] ") en uploadt op dagelijkse basis diverse ebooks en heeft in de afgelopen maanden duizenden werken geüpload. Het gaat om werken zoals "Winterwonder", "De Zilverboom" en "Familie Geheimen". Dit zijn stuk voor stuk beschermde werken in de zin van de Auteurswet.



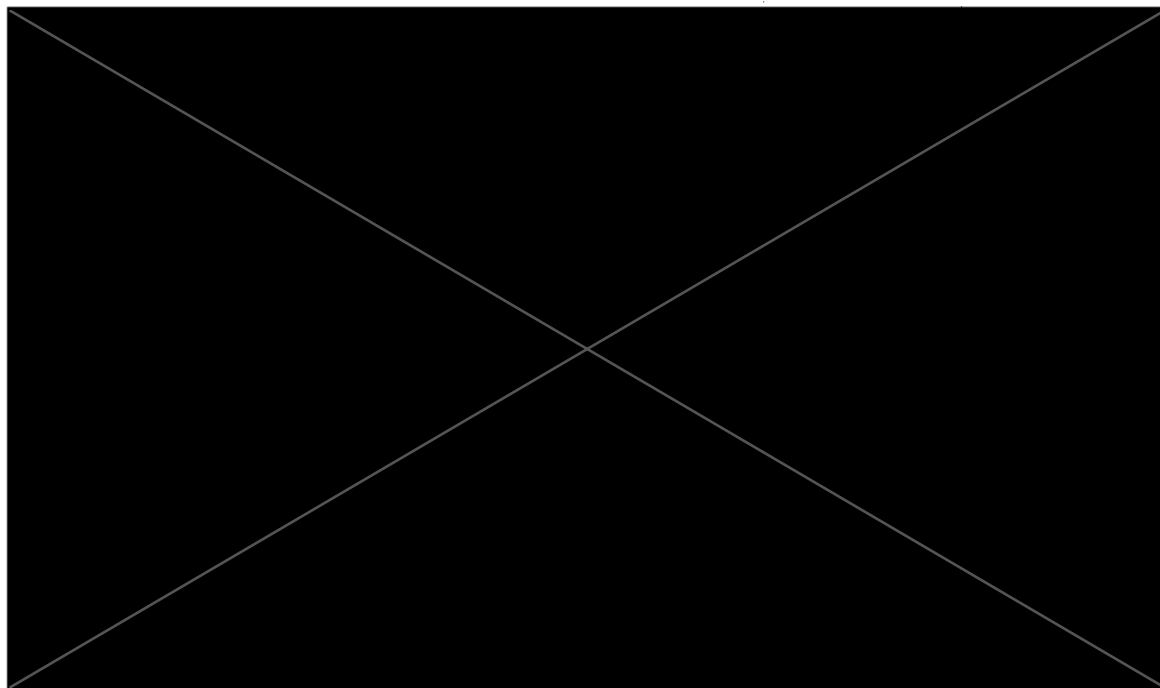
22. Zie **productie 3c** voor een overzicht van recente activiteiten van [REDACTED] op het Forum. Hoe BREIN erachter is gekomen dat Gerekwestreerde sub 3 [REDACTED] is, is uiteengezet in **productie 4c**.
23. Geen van de Gerekwestreerden heeft toestemming om de gedeelde werken, openbaar te maken, te veeleenvoudigen en te verspreiden. Het ter beschikking stellen van auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken door middel van het openbaar maken van de (links naar de) bestanden op het Forum betreft een ongeoorloofde openbaarmaking en veeleenvoudiging en vormt derhalve een inbreuk op de auteurs- en naburige rechten van de rechthebbenden.
24. Naast het verzorgen van een groot deel van het illegale aanbod aan films op het Forum, is Gerekwestreerde sub 1 ook overigens actief als beheerder op het Forum en zijn de handelingen van [REDACTED] in dat kader ingevolge het arrest van het Europese Hof van Justitie van 14 juni 2017 inz. BREIN/XS4ALL aan te merken als een „mededeling aan het publiek”, in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG (waarover hierna meer). [REDACTED] heeft op het Forum de rechten om te bepalen wie er toegelaten wordt tot het Forum en welke gebruiker vervolgens tot welke content toegang heeft en hij zorgt er onder andere tevens voor dat er via het Forum gemakkelijk en overzichtelijk allerlei illegale werken gevonden kunnen worden. [REDACTED] moedigt aan om zogenaamde VIP gebruiker te worden, welke status het voordeel oplevert dat men een week lang zonder beperkingen (en eerder dan de andere gebruikers) de nieuwste content kan downloaden. [REDACTED] heeft de website gemaakt. Hij is voorts degene die op het Forum de regels publiceert, die de nieuwsbrief op het Forum post en die aangeeft hoe de indeling van de 'type lidmaatschappen' in elkaar steekt en die uitlegt welk voordeel het VIP lidmaatschap met zich meebrengt. Hij reageert tot slot op vragen van leden, bedankt voor gedane donaties en communiceert over wijzigingen in donatiemogelijkheden (zie productie 3a). Indien deze handelingen van Gerekwestreerde sub 1 niet tevens zouden kwalificeren als mededeling aan het publiek is in ieder geval ook sprake van het faciliteren van inbreuk, hetgeen eveneens niet is toegestaan en verboden kan worden op grond van artikel 26d AW en 15e WNR.

II.4 Het Forum

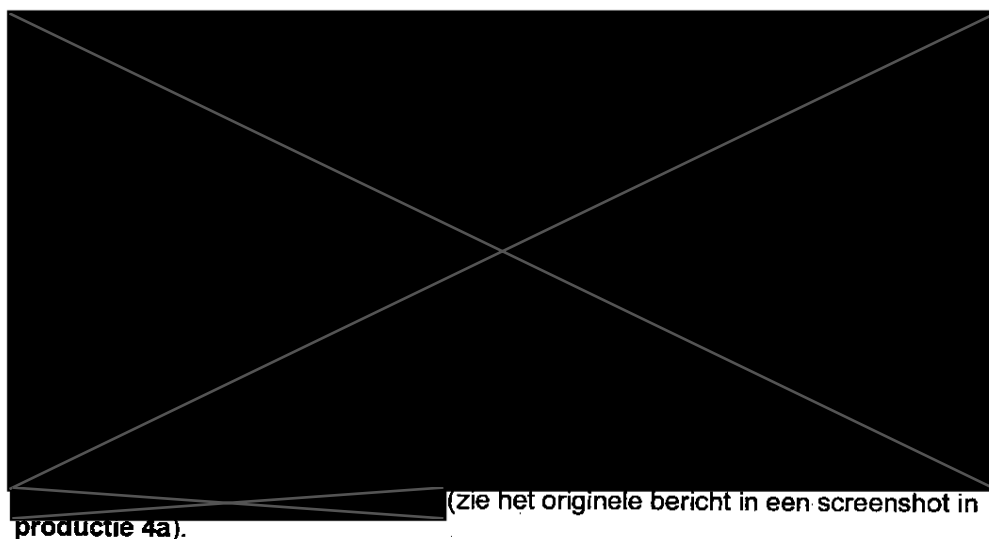
25. De website [REDACTED] is anoniem geregistreerd op [REDACTED] (**productie 5**) en gelet op de eerste uploads binnen het Forum actief in gebruik sinds [REDACTED]. Bij het bezoeken van de website komt direct een inlogscherf in beeld.



Direct na het inloggen op de website komt de gebruiker op het Forum.



26. Alleen geregistreerde gebruikers kunnen inloggen. Gerekwestreerde sub 1 is erg voorzichtig met het toelaten van nieuwe leden en waakt ervoor dat het Forum op de radar van organisaties als BREIN komt. Dit blijkt ook duidelijk uit het bericht dat [redacted] op de website [redacted] plaatst en waarin hij reageert op het plaatsen van een link naar het Forum op die website:



27. Na acceptatie van het verzoek is de geregistreerde gebruiker zogenaamd "lid" van het Forum. Vervolgens moet de gebruiker zich voorstellen om de status "actief lid" te krijgen. Actieve leden kunnen (tot 5 keer per week) reageren op zgn. posts (berichten met een link naar illegale content) op het Forum. Alleen na het neerzetten van een reactie bij een post krijgt de gebruiker de link naar het illegale bestand te zien. Volgens de gegevens op het Forum zijn er 208 "Actieve leden".
28. Naast "Actieve leden" zijn er ook "VIP leden". Deze status krijgt een gebruiker nadat hij/zij een bedrag heeft overgemaakt aan het beheer van het Forum (de bedragen zijn

gekoppeld aan de duur van het "VIP"-lidmaatschap: € 5,- voor 3 maanden, € 10,- voor 6 maanden en € 20,- voor 12 maanden). Met deze status krijgt de gebruiker een week lang toegang tot de nieuwste geuploadde bestanden. De posts met deze nieuwe bestanden zijn voor de andere leden wel zichtbaar, maar niet-VIP leden kunnen niet reageren op deze posts en krijgen daardoor niet de downloadlink naar het bestand te zien. Na een week is het ook voor de "Actieve leden" mogelijk om te reageren op deze posts.

29. Het Forum is ruwweg opgedeeld in vier categorieën; Films & Series, Muziek, Ebooks & Tijdschriften alsmede een 18+ sectie.



30. Het aanbod van films, muziek en e-books staat in berichten op het Forum, zgn. posts. Hierin staan de relevante gegevens van de ongeautoriseerd aangeboden werken (titel van de film/het boek/het lied of album en de naam van de zanger of zangeres, of schrijver etc.).
31. In een post staat ook de link naar het illegale bestand. Die bestanden staan bij zogenaamde cyberlockers (online opslag en distributiediensten) die veelal als verdienmodel hebben dat betaald moet worden voor het (onbeperkt) downloaden (of men betaalt niet, maar ervaart dan een beperking in het toegestane aantal downloads en/of moet steeds veel reclame aanvaarden alvorens te kunnen downloaden). Uploaders kunnen kiezen om gebruik te maken van cyberlockers die hen als uploader ook weer uitbetalen (gekoppeld aan het aantal downloads bijvoorbeeld of aan de verkoop van betaalde accounts van de cyberlocker middels zgn. affiliatelinks). Dit doen zowel [REDACTED] als [REDACTED]. Zij verdienen derhalve (ook) langs deze weg geld met de illegale bestanden die zij naar de cyberlocker uploaden en openbaarmaken op het Forum.
32. Met de screenshots in **productie 6** wordt een uitgebreid beeld van het Forum gegeven.

II.5 Het door Gerekwestreerden aangeboden inbreukmakende materiaal

33. Op het Forum worden op het moment van schrijven van dit Verzoekschrift de volgende soorten en aantallen werken aangeboden:
- Films & Series – ruim 3800 uploads
 - Muziek, CD's en top40 – ruim 3300 uploads
 - Ebooks, Stripboeken en tijdschriften – ruim 23.900 uploads
34. De bijdrage hieraan door Gerekwestreerden is ruim:
- [REDACTED]: 1904 uploads
 - [REDACTED]: 3454 uploads
 - [REDACTED]: 23.639 uploads

*Deze getallen volgen uit een berekening van het aantal topics per pagina (dat zijn er 25) maal het aantal pagina's (zie ook de screenshots in **productie 3**).

35. In **productie 7** worden recente voorbeelden van uploads van werken van bij BREIN aangesloten en rechthebbenden overgelegd.

36. Aanbieders van dusdanige populaire en nieuwe content zorgen ervoor dat de Belanghebbenden aanzienlijke en onherstelbare schade lijden door het voortdurende aanbod van dit inbreukmakende materiaal, nu zij als gevolg hiervan inkomsten mislopen. Het is tevens evident dat Belanghebbenden schade zullen blijven lijden of opnieuw lijden in de toekomst nu er een reële dreiging bestaat dat Gerekwestreerden ongeautoriseerde bestanden blijven uploaden en aanbieden op fora zoals op de website discoverthisplace.com tenzij Gerekwestreerden gedwongen worden de inbreukmakende activiteiten, bestaande uit het (faciliteren van het) uploaden van ongeautoriseerde content, te staken op straffe van verbeurte van een dwangsom.

III. RECHT

III.1 Inbreuk op het auteursrecht en het naburige recht

37. Alle door Gerekwestreerden aangeboden werken zijn auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken. Met voornoemde in Hoofdstuk II genoemde handelingen maken Gerekwestreerden dan ook allen inbreuk op de auteurs- en naburige rechten (in het geval van Gerekwestreerde sub 3 alleen auteursrechten) van de rechthebbenden wier belangen door BREIN worden behartigd. Het veeleenvoudigen en openbaarmaken van deze werken zijn exclusieve rechten die enkel toekomen aan de rechthebbenden.
38. Het hiervoor in Hoofdstuk II omschreven handelen bestaande uit het uploaden van beschermde werken naar cyberlockers en deze werken vervolgens door middel van een hyperlink op het Forum ter beschikking stellen aan het publiek door Gerekwestreerden, moet worden gekwalificeerd als een ongeautoriseerde openbaarmaking (mededeling aan het publiek/terbeschikkingstelling) en veeleenvoudiging in de zin van art. 1 jo. 12 en 13 Aw en tevens art. 2 lid 1 sub b en d en art. 6 lid 1 sub a en c en art. 7A lid 1 sub a en c WNR waar het gaat om de film- en muziekwerken. Uit het arrest *GS Media*⁵ en het *Brein/Filmspeler*⁶ arrest van het Europese Hof van Justitie volgt immers dat het aanbieden van hyperlinks of andere verwijzingen naar illegaal aanbod van beschermde werken een nieuwe mededeling aan het publiek in de zin van artikel 3 lid 1 Auteursrechtrichtlijn (2001/29/EU) oplevert indien de plaatser van de hyperlink weet of moet weten dat de betreffende verwijzing toegang biedt tot een illegaal op internet gepubliceerd werk. Het behoeft geen toelichting dat Gerekwestreerden weten dat de duizenden door hen geplaatste links naar cyberlockers verwijzen naar materiaal dat zonder toestemming van de rechthebbenden (namelijk door hen zelf) op internet zijn geupload.
39. Door het ongeautoriseerd ter beschikking stellen van kopieën van auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken, plegen Gerekwestreerden een interventie waardoor een nieuw publiek van de werken kennis kan nemen en deze kan downloaden, zonder toestemming van de rechthebbenden. Uit rechtspraak van het HvJ EU volgt dat dit een openbaarmaking van die werken oplevert:

Zie o.m. HvJ 8 september 2016, zaak C-160/15, IEF 16235 (*GS Media/Sanoma Playboy & Britt Dekker*); HvJ EU 14 juni 2017, C-610/15 (*BREIN/Ziggo & XS4ALL*); HvJ EU 7 maart 2013, zaak C-607/11, IEF 12409 (*ITV/TVCatchup*); HvJ EU 7 december 2006, zaak C-306/05 IEF 3022 (*Rafael Hoteles*); HvJ EU 4 oktober 2011, zaak C-403/08 en 429/08 IEF 10278 (*Premier League*); HvJ EU 13 oktober 2011, zaak C-431 en C-432/09 IEF 9490 (*Airfield*); HvJ EU 15 maart 2012, C-162/10, IEF 11046 (*PPL*); HvJ EU, 13 februari 2014, zaak C-466/12 IEF 13540 (*Svensson v Retriever*); HvJ EU, 7 augustus 2018, zaak C-161/17 IEF 17900 (*Renkhoff*)

⁵ HvJEU 8 september 2016, C-160/15, ECLI:EU:C:2016:644

⁶ HvJEU 26 april 2017, C-527/15, ECLI:EU:C:2017:300

40. Het gaat in het onderhavige geval om zeer grootschalige en opzettelijke inbreuk op auteursrechten en naburige rechten. In eerdere procedures van BREIN voor Nederlandse rechtbanken wordt telkens vastgesteld dat de handelingen van het uploaden en het hyperlinken naar illegale bronnen een inbreuk vormt op de auteurs- en naburige rechten van de belanghebbenden.

Zie bijvoorbeeld: Rb. Den Haag, 24 oktober 2012, HA ZA 12-153 (BREIN/XSN); Rb. Utrecht, 26 augustus 2009, LJN BJ6008 (BREIN/Mininova); Vzr. Rb. Amsterdam, 22 oktober 2009, LJN BK1067 (The Pirate Bay/BREIN); Rb. Limburg 9 mei 2018, IEF 17694 (BREIN/Leaper); Rb. Gelderland 29 oktober 2019, IEF 18920, (BREIN/X)

Faciliteren van inbreuken

41. Naast de hiervoor beschreven rol van alle Gerekwesteerden als uploader van film- muziek- en ebookbestanden is met name Gerekwestreerde sub 1 ook erg actief als beheerder van het Forum. Hij heeft het als ontwerper en maker van het Forum in zijn macht om hierin wijzigingen aan te brengen en tevens om het Forum in zijn geheel offline te halen. BREIN vermeldt dit hier expliciet opdat duidelijk wordt voor Gerekwestreerde sub 1 dat ook dit niet is toegestaan.
42. Het Forum vormt een online platform voor de uitwisseling van bestanden waarmee auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken voor de gebruikers van het Forum beschikbaar worden gesteld. Naast alle door hemzelf geuploadde bestanden stelt Gerekwestreerde sub 1 in zijn rol als beheerder van het Forum ook de overige door derden geuploadde titels beschikbaar aan het publiek. Daarnaast faciliteert hij het uitwisselen van de bestanden door de gebruikers van het Forum. Zonder het beschikbaar stellen en beheren van het Forum zouden de werken niet of moeilijker door de gebruikers kunnen worden gevonden en uitgewisseld.
43. Uit rechtspraak van het Europese Hof van Justitie volgt dat in beginsel iedere handeling waarbij een beheerder van een forum zijn gebruikers weloverwogen toegang biedt tot beschermde werken, een "handeling bestaande in een mededeling" kan vormen.⁷
44. Zoals reeds in paragraaf 24 uiteen is gezet, geldt dat indien de beheershandelingen van Gerekwestreerde sub 1 niet tevens zouden kwalificeren als mededeling aan het publiek, er in ieder geval ook sprake is van het faciliteren van inbreuk, hetgeen eveneens niet is toegestaan en verboden kan worden op grond van artikel 26d AW en 15e WNR.
45. Voorts faciliteren Gerekwestreerden allen tevens de inbreuken die door de gebruikers van het Forum worden verricht, namelijk het 'het downloaden uit illegale bron'.

IV. OVERIGE

IV.1 Verweer Gerekwestreerde

46. BREIN heeft Gerekwestreerden niet eerst gesommeerd, Enig verweer van Gerekwestreerden is BREIN niet bekend. Het gaat hier echter evident om niet goed te praten auteursrechtinbreuk op commerciële schaal. De ervaring leert dat in een dergelijk geval een rechterlijk (ex parte) bevel (vele malen) betere naleving kent dan een sommatie. Daarnaast bestaat er het risico dat Gerekwestreerden hun activiteiten zouden

⁷ HvJ 14 juni 2017, C-610/15, EU:C:2017:456 (*The Pirate Bay*), punt 30-35 en aldaar aangehaalde rechtspraak

kunnen voortzetten onder een andere alias of via een andere website of forum waardoor het lastiger wordt voor BREIN om vast te stellen of Gerekwestreerden de inbreukmakende activiteiten voortzetten. Een rechterlijk (ex parte) bevel versterkt met dwangsom geeft degenen wier rechten hier evident en opzettelijk zijn geschonden de grootst mogelijke zekerheid dat dit niet weer zal gebeuren.

IV.2 Spoedeisend belang, onherstelbare schade, proportionaliteit en subsidiariteit

47. BREIN heeft een voldoende – zeer spoedeisend – belang bij de gevraagde voorzieningen, te weten het belang om zo spoedig mogelijk een einde te maken aan de onmiskenbaar inbreukmakende activiteiten van Gerekwestreerden die nu elke dag onverminderd doorgaan zonder dat de rechthebbenden op enigerlei wijze worden gecompenseerd. Het spoedeisend belang om een zo spoedig mogelijk einde te maken aan deze activiteiten bestaat hierin dat door deze activiteiten door de Belanghebbenden aanzienlijke en onherstelbare schade wordt geleden zolang de inbreukmakende bestanden door Gerekwestreerden worden verspreid en er de kans bestaat dat de Gerekwestreerden meer van deze bestanden zullen verspreiden. De aard, ernst en het herhaalde karakter van de door Gerekwestreerden gepleegde inbreuken, alsmede het risico dat Gerekwestreerden hiermee anoniem doorgaan na een sommatie door BREIN, rechtvaardigen dat dit verlot terstond wordt gegeven zonder dat Gerekwestreerden worden gehoord.
48. De schade die BREIN's aangeslotenen en hun leden lijden is om verschillende redenen onherstelbaar. Allereerst wordt er omzet misgelopen voor elk individueel werk dat door Gerekwestreerden ongeautoriseerd wordt verspreid. Daarnaast is onder meer van belang dat er onomkeerbare schade ontstaat doordat de leden van het Forum, die de vele duizenden werken via Gerekwestreerden kosteloos hebben gekregen, eraan gewend raken dat auteurs- en nabuurrechtelijk beschermde werken gratis kunnen worden verkregen waardoor de bereidheid om in de toekomst daarvoor te betalen afneemt.
49. Ten slotte is het zeer de vraag of Gerekwestreerden verhaal bieden voor de door hen veroorzaakte schade. Gezien deze omstandigheden zijn BREIN's aangeslotenen (vooral) gebaat bij het zo snel mogelijk en daadwerkelijk effectief doen staken van de door Gerekwestreerden gepleegde inbreuken.
50. De handhavingsmogelijkheden die de Handhavingsrichtlijn 2004/48/EG zoals deze is geïmplementeerd in Boek 3 Titel 15 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering biedt, waaronder het ex parte bevel om aan een inbreuk op intellectuele eigendomsrechten een einde te maken, zijn bij uitstek bedoeld voor situaties als de onderhavige om zodoende opzettelijke auteursrechtinbreuk effectief te kunnen bestrijden. Er zijn in dat opzicht geen minder ingrijpende maatregelen voorhanden voor BREIN die de onmiskenbare en grootschalige inbreuk op de auteurs- en naburige rechten van de Belanghebbenden per direct en met waarborgen op naleving omkleedt, doen beëindigen.

IV.3 Bewijs

51. Als bewijs van de stellingen van BREIN zijn voormelde **Producties 1 t/m 7** aan dit verzoek gehecht.
52. Uw edelachtbare Heer/Vrouwe is bevoegd kennis te nemen van dit verzoekschrift op grond van art. 99 Rv., nu de woonplaats van Gerekwestreerden behoort tot het arrondissement van de Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Den Haag.

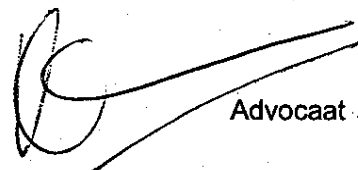
KERh 21-192

V. WESHALVE

Verzoekster zich wendt tot U, Edelachtbare, met het eerbiedige verzoek:

- A Gerekwestreerde sub 1, sub 2 en sub 3 te bevelen om ieder binnen 24 uur na betekening van de in deze te wijzen beschikking te staken en gestaakt te houden, ieder (faciliteren van) inbreuk makend handelen zoals in het lichaam van dit verzoekschrift omschreven, waaronder in ieder geval begrepen het (faciliteren van) het ongeautoriseerd openbaar maken en verveelvoudigen van films, muziekwerken en e-books waarvan de auteurs- en naburige rechten berusten bij de bij BREIN aangesloten partijen en hun leden;
- B Gerekwestreerden ieder afzonderlijk te veroordelen tot betaling van een dwangsom van EUR 2.000,- (zegge: tweeduizend Euro) voor iedere dag (een gedeelte van een dag daaronder begrepen) dat Gerekwestreerden in strijd handelen met het onder sub A geformuleerde bevel, met een maximum van EUR 50.000,- (zegge: vijftigduizend Euro), althans zodanige dwangsommen als u E.A. Voorzieningenrechter in goede justitie zal gelasten;
- C de termijn waarbinnen verzoekster de eis in de hoofdzaak dient in te stellen tegen Gerekwestreerden als bedoeld in artikel 1019i Rv. te bepalen op 6 (zes) maanden na het in deze zaak te wijzen bevel;
- D De hierbij verzochte beschikking zonder zekerheidsstelling uitvoerbaar bij voorraad te verklaren;

Hoofddorp, 17 februari 2021,



Advocaat